清季主张立宪的官员对宪政的体认

迟云飞

This article explores the understanding of constitutional government by officials advocating a constitution and offers a broad comparison of their ideas with Western theories of constitutional government and with those of the faction that advocated a democratic constitution during the late Qing. This essay points out that these officials advocated establishing a constitution to strengthen resistance to foreign invasion and to guarantee the extension of peaceful rule under the Qing court. The form of constitutional government that they supported not only differed from Western style constitutional government; it was also distinct from those Chinese factions who advocated a democratic constitution. These officials endorsed an imperially granted constitution, establishment of a parliament, an independent judiciary, and no day－to－day political duties for the monarch, (the prime ministers and high officials would assume the monarch' s duties however, the monarch' s constitutional authority was greater) and the implementation of the contemporary Japanese model of " three powers separation." In practice this was a dual monarch rule political system.

提起清末预备立宪，学术界都知道主张立宪的官员所起的影响，但是，这些官员是如何理解和认识宪政的，他们要在中国实行什么样的宪政？到目前为止，学术界还缺少深入的研究。本文拟对此问题作一个初步探讨。

一、立宪的必要性

为什么要实行宪政？或者说，实行宪政的目的是什么？按照西方思想家的理解，宪政的第一个目的是防止统治者滥用权力，保证人民的自由不受侵害。孟德斯鸠认为，立法权、行政权、司法权不能集中在同一个人或同一个机构之手，否则就会压制人民的自由。[①]因此他主张以权力制限权力，即将立法、行政、司法三权分属不同部门。宪政的第二个目的是保证人民的参政权。卢梭主张，国家的主权属于人民，人民的主权由公意体现。[②]法国《人权宣言》宣告："整个主权的本原主要是寄托于国民"，"全国公民都有权亲自或经由其代表去参预法律的制定"[③]。实际上，特别是在人口较多的国家里，人民的参政权一般由代议机构来执行，这就是所谓代议民主制。不仅如此，国家行政首脑（首相、总理、总统）也要直接或间接由人民选举产生，以使国家的行政体现人民的意志。

一般来说，欧美思想家更看重前者，或至少两者有同等的重要性。

20 世纪初叶，中国主张实行君主立宪的人们对此的理解与西方人有相当大的差异。他们忽视保障人民的自由和对统治者权力的限制，而片面强调宪政带来的权责明确、行政效率的提高、政治稳定，以及由此带来的民富国强的好处。而在西方思想家的眼中，这只是实行宪政所带来的副产品。

在野的立宪派认为，立宪优于专制，它是救亡图存的最有效的途径。特别是日俄战争之后，人们普遍认为是日本的立宪战胜了沙俄的专制。中国欲挽救民族的危亡，一定要实行君主立宪。在他们看来，宪政是工具，是强国御侮的有效工具。虽然他们也知道宪政是二十世纪人类政治的潮流，但从根本上来说，宪政在他们看来不是目的，而是手段。

为什么立宪能救国？立宪派认为关键是立宪政治兴民权，民权兴则人民自会起来救自己的国家。梁启超的论述很有代表性："国者何？积民而成也；国政者何？民自治其事也；爱国者何？民自爱其身也。故民权兴则国权立，民

权灭则国权亡。"④

另一方面，立宪派也强调，实行立宪可以保证政治的稳定，当他们是向着清政府要求立宪的时候，便说明立宪可以保大清朝的长治久安。

主张立宪的官员的认识，与立宪派有同有异。

1、立宪可以图强御侮

不应否认，在主张实行君主立宪的官员们的心目中，之所以要实行宪政，第一条好处便是可以强国。这是当时主张立宪的人——无论是在野的立宪派，还是在朝的主张立宪的官员的共同看法。

至于为什么立宪就可以强国御侮，主张立宪的官员的分析角度有多种。

首先他们认为专制代表野蛮和落后，国家实行专制体制，就不能被人平等对待。

考察政治大臣之一载泽说："今日外人之侮我，虽由我国势之弱，亦由我政体之殊，故谓为专制，谓为半开化而不以同等之国相待。"⑤袁世凯主持印行的《立宪纲要》⑥也说："外人自称为文明者，以有宪法故；其视吾国为不文明者，以无宪法故。宪法成则国与国同等。"⑦中国的被侵略、受欺辱，不仅是由于国势积弱，而且是由于政体专制，不能享受与文明国同等的待遇。张之洞也表达过类似的观点，1907 年张之洞面陈慈禧太后说："立宪实行，越速越妙……现在日法协约、日俄协约，大局甚是可危。各国视中国之能否实行立宪，以定政策。臣愚以为，万万不能不速立宪者，此也。"⑧

更为严重的是，专制制度造成了国弱民穷，它是国家受侵略受欺侮的根本原因。从而，主张立宪的官员都相信：中国必须实行立宪政体，它是引导国家走向富强的惟一出路。就笔者所看到的资料，此中以考察政治大臣端方的论述最为典型。

端方考察政治归来，与戴鸿慈同上《请定国是以安大计折》⑨。奏折的开头就指出："数十年中……与法兰西之战，与日本之战，与各国联军之战，莫不丧师偿金，甚至割地；其余各商埠、军港之失，矿山、铁道、航路之失，教案之偿命赔款，月有所报，日有所闻……此其故何哉？自稍有识者论之，则曰我之兵强不如彼，我之国富不如彼而已矣。"端方说，列强比起我们来，其国确实富，其兵确实强。但是，其兵何以能强？其国何以能富？仅仅归因于兵强、国富，只是看到了表面现象。"中国数十年来，谈洋务者亦未尝不震惊其国富兵强之效而思有以仿之，练陆军设海军以求强，筑铁道兴航路务工商以求富。然求强而反以益弱，求富而反以益贫者，此非富强之不可期，乃未知其所以致富强之原因，故但能效其末而不能效其本，所收之效乃与始志相反。"

端方进一步指出："其所以致富强者，不当于其外交之敏捷求之，而当于其内政之整理观之。夫世固未有政治不修而其国能富其兵能强者，亦未有内政不修而外交能制胜利者。"如何判断其内政的好坏呢？端方认为："此不必问其他，但问其政体之为何而可以判断之矣。"世界政体，只有两种，一为专制，一为立宪。中国的专制政治体制是不完善的，有缺陷的，所以才导致了中国的积弱局面。要想国富兵强，必须改革政治制度，实行立宪政体。

那么，为什么专制就导致国家的积弱，立宪就可以富国强兵？端方的解释是专制常造成国家的动乱，立宪则可以保证国家的稳定。专制之国任人不任法。在专制国中，事无论大小，皆由君主一人裁决，因为无法可依，不肖的官吏就可以为所欲为，当人民怨恨官吏的时候，就会及于君主。不幸的是，历史上官吏贤者常居少数，而不贤者常居多数，如此便会导致君位不安，国家不稳，人民离心。在这种情况下，国万不能理，兵万不能强，而国家之危亡遂随之。立宪国就不同了，立宪国任法不任人，君主不负实际责任，由责任内阁代君主对人民负责任。官吏都按法律办事，不能任意胡为，所以内政修明。不仅如此，立宪国中，必有议会，"一国有议会，则政府之行动，人民可以知之，人民之意志，政府亦可以知之，上下之情相通，合谋以求一国之利益，故国事因此而得理，国家亦因此而得安矣"，"于是政府信用，官吏皆贤，人民尽知政府之能如此也，于是依赖其政府若墙垒之可以御，人保护其国家若巢穴之不使人入……国家如此，夫复何危?"端方还强调："所谓任法而不任人者，不仅君主立宪政体为然也，即民主立宪政体亦然。所重者，不在君主民主之别，而在立宪与专制之别。"

如何来证明这一论述呢？端方说，可于俄

日之战而证之，“俄国以专制政体之故，故无宪法，因无宪法，故无责任内阁及议会等制度……以内政不修，故为日本所胜；而日本则为君主立宪政体，与俄相反，故能败俄。”

端方说，如果是在各国不相往来、各自孤立的古代，那么国虽穷兵虽弱也不妨混日子。然而，“中国今日正处于世界各国竞争之中心点，土地之大，人民之众，天然财产之富，尤各国之所垂涎，视之为商战兵战之场。苟内政不修，专制政体不改，立宪政体不成，则富强之效将永无所望。”除了实行宪政，中国没有第二条路可走，这就是端方的结论。

需要指出的是，主张立宪的官员的这些观点，有相当多是受立宪派人士的影响而形成的，甚至他们的奏折也有梁启超等立宪派人士起草的，但是他们的立场与立宪派并不完全相同。如前所述，在解释立宪何以能强国方面，立宪派比较强调民权的作用，端方等政府官员则较为强调君主游离于政府实际运作之外所带来的好处；对议会，立宪派偏重于民权，而政府官员则较看重上下之情相通。在这里，我们看到，政府官员们对宪政的此点认识，不仅与西方思想家的强调保障人民权利、规范和限制统治者行为特别是最高统治者行为大不相同，即与较为强调民权的立宪派也不完全一致。立宪派人看重的是通过立宪分享权利，政府官员更愿意大清政权的稳固。

2、避免革命与保证大清朝长治久安

预备立宪发轫之际，正是革命思潮日益扩张之时。而满汉之间的矛盾，也达到了自太平天国以来最紧张的程度，如果不及时妥善解决，那么努尔哈赤和皇太极辛苦创立的已经延续二百多年的大清王朝，就有可能一朝覆亡。

我们再举端方为例，在清政府官员中，对于革命排满势力的镇压，端方是位颇为得力的干将。但是他又认为，光靠镇压是不能消弭革命的。这一点，端方在《请平满汉畛域密折》中说得很清楚：革命党人避居国外，鞭长莫及，此为一。革命党人“大率年少气盛，辨理不真，激于一时之感情……苟一旦破其执迷，导以希望，或反能为国效力，变为有用之才”，如果一味镇压，只能增加革命党的力量，此为二。革命党人行动机密，党羽遍地，侦捕为难，此为三。“彼辈既以破除专制为藉词，以抵抗满人相号召，多戮一人，则彼辈多一煽动之口实，一逆党戮而百逆党生”，即使法网再严，也是诛不胜诛，此为四。端方说，俄国警察之干练，法网之严密，号称世界第一，但仍然爆发了大规模的革命。有效的办法是政治上的改革和让步：“欲解散乱党，则惟有于政治上导以新希望，而于种族上杜其所藉口。”[10]所谓政治上之新希望，就是实行立宪；所谓种族上杜其所藉口，就是平满汉畛域，取消满人的特权。总之，在端方看来，只有立宪，才能平息革命党人的不满；只有立宪，才能吸收新绅士进入政权，扩大统治基础。换句话说，只有立宪，才能使已经“岌岌乎殆哉”的大清朝统治稳固下来并能延续下去。当然，从另一个角度看，只有立宪，才能保证国家的安定，而国家的安定，则是强国御侮的保证。就如端方所说：“家无论贫富，而兄弟阋墙者必败；国无论大小，而人民内讧者必亡。”还要提到前面说的张之洞与慈禧太后的对话，他不但认为立宪可减轻外侮，而且也认定立宪可以避免革命。当时慈禧太后问他：“出洋学生，排满闹得凶，如何了得?”张之洞答曰：“只须速行立宪，此等风潮自然平息。”

立宪不仅可以消弭排满风潮，避免革命，在主张立宪的政府官员看来，进一步，立宪还可以保证大清王朝永远延续下去。就今天的世界看来，某些君主立宪制的国家，如英国、日本，君主的地位确实非常稳固，君主作为国家和民族统一的象征，看来还会长期存在下去。主张立宪的官员所看好的就是这一点。1905年，慈禧太后召见湖南巡抚端方，慈禧太后知道端方曾参与1895年以后维新派的活动（百日维新设农工商总局，由端方督理），便对端方说：“新政皆已举行，当无复有未办者。”端方说：“尚未立宪。”慈禧太后问立宪有什么好处。端方解释说：“立宪则皇上可世袭罔替。”[11]换句话说，就是立宪可以保证大清朝世世代代延续下去。

为什么立宪可以消弭革命并且保证大清王朝的长治久安，载泽在他的密折中也做过解释。对“皇位永固”，他解释说：“立宪之国君主，神圣不可侵犯，故于行政不负责任，由大臣代负之；即偶有行政失宜，或议会与之反对，或经议院弹劾，不过政府各大臣辞职，别立一新政府而已。故相位旦夕可迁，君位万世不改。”对“内乱可弭”，载泽解释说：“海滨

洋界，会党纵横，甚者倡为革命之说，顾其所以煽惑人心者，则曰政体专务压制，官皆民贼，吏尽贪人，民为鱼肉，无以聊生，故从之者众。今改行宪政，则世界所称公平之正理，文明之极轨，彼虽欲造言，而无词可藉，欲倡乱，而人不肯从，无事缉捕搜拿，自然冰消瓦解。”⑫

总之，实行立宪，可以强国御侮，可以保证大清朝长治久安。可以用积极主张开国会的程德全的说法概括，1907 年 9 月 18 日，署黑龙江巡抚程德全奏请速开国会，他说：“频年目击两强（指日、俄——引者）攫我东方权利，深为怵心。况自日俄协约、日法协约屡见报章，彼皆弃仇寻好，协以相谋，侵逼之来，岂必在远？我若不于此时大辟新规，实行宪政，开国会以大伸民气，先躬行以激动人心，不惟有他族吞噬之忧，抑将有自相鱼肉之祸。”⑬

二、宪法与三权分立

什么是宪政？在中国立什么样的宪？主张立宪的官员如何认识这些问题呢？

主张立宪的官员们描述的大体是这样一个蓝图：颁布了宪法；有议会，“协赞”立法；有责任内阁，代君主负责日常政务；司法审判“独立”，也就是有专门的法院，不再由行政官员担负司法审判的职能。立法、行政、司法三权应该分立，但并不是真正独立，而是统一在君主的领导之下。我们看到，他们的认识与西方对宪政的经典解释有着相当的距离，与立宪派的观点也不完全一致。

1、钦定宪法

立宪，首先是定立宪法。立宪派和革命派都非常重视宪法。梁启超写道：“宪法者何物也，立万世不易之宪典，而一国之人，无论为君主、为官吏、为人民，皆共守之者也。为国家一切法度之根源。此后无论出何令、更何法，百变而不许离其宗者也。”⑭革命党人宋教仁也多次强调，立宪最重要的是宪法，宪法是共和政体的根本和保障。⑮

主张立宪的官员也注意到宪法的重要性。端方在他的《请定国是以安大计折》中说：“立宪之所以异于专制者，于宪法之有无别之。所谓宪法者，即一国中根本之法律，取夫组织国家之重要事件一一具载于宪法之中，不可摇动，不易更改，其余一切法律命令，皆不能出范围之中。自国主以至人民，皆当遵由此宪法，而不可违反。此君主立宪国与民主立宪国之所同也。”《立宪纲要》从学理的角度阐述宪法，并且明确把宪法和议会联系在一起：“宪法者，所以定一国之组织及国权运用之法律也。以宪法本质言之，固为一国法律之根源，然不得谓凡为法律之根源者皆为宪法。若以一国之根本法为宪法，则环顾地球将无国无宪法，且将无往而不为立宪国矣。今之所谓宪法国者，必其为议院政治。有民选议会以参与立法事项，而先以此宪法树之本者也。故宪法与议会有牢不可解之关系。”⑯

那么，宪法如何制定呢？或者说制定宪法的程序如何？在西方国家，或由民选之议会起草并通过宪法；或由专门宪法起草委员会起草，然后由议会表决通过；有的国家要经过全民公决才能产生宪法。梁启超认为，宪法应“出于国民公意，成于国民会议”，立法权应属于多数国民。⑰这与欧美多数民主国家是一致的。但主张立宪的官员与此不同，他们多半主张钦定宪法。这里面以第二次考察宪政大臣达寿的主张最有代表性。⑱

达寿把制定宪法的程序分为三种：钦定宪法、协定宪法、民定宪法。“钦定宪法出于君主之亲裁。协定宪法由于君民之共议。民定宪法则制定之权利在下，而遵行之义务在君。”达寿并举例说，“大抵君主国体未经改革，或改革未成之国家，其宪法仍由钦定，如日本与俄是也。已经改革，或经小变乱，而未变其君主国体之国家，其宪法多由协定，如英、普、奥是也。既经改革，而又尽变其君主国体，或脱离羁绊，宣告独立之国家，其宪法多由民定，如法、如美、如比是也。”达寿又把实际的政治运作，分为三种类型，这三种类型与宪法的制定方式密切相关。达寿把这三种类型称为大权政治、议院政治、分权政治。所谓大权政治，就是像日本那样天皇有较大权力、有最终决定权的政治模式；议院政治，就是英国型的议会权力特别突出，而君主并没有实际统治权力的政治模式；分权政治，就是美、法型的共和政治。达寿特别重视“大权政治”，他解释说：“大权政治，谓以君主为权力之中心，故其机关虽分为三，而其大权则统于一。其对

于内阁也，得以一己信任之厚薄，自由进退其大臣。其对于议会也，则君主自为立法之主体，而议会不过有参与之权，议会虽有参与之权，而君主实仍操裁可之柄。其对于裁判所也，其裁判权虽寄于裁判所，而大赦特赦减刑复权之事，仍属天皇之自由。”[19]达寿说，中国目前国体，以行大权政治为最善，而欲行大权政治，必为钦定宪法。

《立宪纲要》中也明确主张钦定宪法，其中说，世界各国宪法的制定，“要不出乎钦定宪法与民定宪法二者之范围”，如法国那样的民定宪法，须经大乱数次，历经数十年的恐怖时代，才能得以确立，“故法国之立宪，其为祸最烈”。日本就不同了，日本由君主颁布钦定宪法，“上下一心，励精图治，不数年遂为世界第一强国”。中国今日立宪，正应该像日本那样，宪法由钦定。[20]

就清政府最高统治者的立场来说，既要得到实行立宪可能带来的强国御侮和王朝长治久安的好处，又要尽可能地保留君主的权力，那么，钦定宪法就是最好的选择。

清廷宪法大纲的起草、批准及颁布，正是按照钦定宪法的办法去做的。

2、三权分立

孟德斯鸠首倡三权分立。到了法国大革命时，《人权宣言》第十六条声称：“凡权利无切实保障，分权未确立的社会，就没有宪法。”此后三权分立的政府体制，逐渐为文明社会接受。然而，日本实行立宪的时候，对三权分立的原则做了非常大的修改。日本1889年宪法规定：“天皇为国之元首，总揽统治权。”“天皇以帝国议会之协赞，行使立法权。”“天皇裁可法律，并命其公布及执行。”如此，则三权分立成了在天皇下面的“三权分立”，最终决定权全属于天皇。而原倡三权分立的限制专制权力，防止某一个人或机构独裁的作用已荡然无存。这与法国、美国的所谓三权分立，实已风马牛不相及。

显然，赞成立宪的官员大多数主张实行日本式的立宪，起草和颁布日本式的宪法，即将所谓“三权”都附于皇权之下，实行日本式的“三权分立”。前引达寿对“大权政治”的解释，已经清楚地表明了他的主张。端方也是如此。

另一个对这个问题阐释得非常清楚的，是《立宪纲要》。该书《述君权》一节中，在相当准确地介绍了孟德斯鸠的三权分立学说后评论道，按孟德斯鸠的三权分立说，会出现各自为政的弊病，“立法操之太拘，遂致机关不灵，各自为理，政务涩滞不能统一，其弊有不可胜言者”。“如孟氏所言，则是三权并立，不能统一，不蹈专恣偏横之弊，即难免扞格乖离之患。国家之政务尚能收指臂之效乎?”书中又说，三权分立不是不可以用，但“三权分立而无总揽之者，斯不可矣”。立法权、行政权、司法权并不是真正属于议会、国务大臣和裁判所，而是由君主“委任之而使实行之而已”。总揽这三权的，乃是作为国家元首的君主。到后来，此种模式的三权分立就成了清政府的标准语言和行事准则。1910年4月8日（宣统二年二月二十九日），由奕劻领衔的宪政编查馆的《行政事务宜明定权限办法折》中就说：“窃维君主立宪政体，统治权属诸君上，而立法、司法、行政则分权执行，是为立宪要义。谨案《钦定宪法大纲》，君上有统治国家之大权，凡立法、行政、司法皆归总揽，而以议院协赞立法，以政府辅弼行政，以法院遵律司法。”[21]

清廷之所以接受日本模式，不仅是切身利益使然，日本由弱而强的巨变也起了重要的影响。然而日本在立宪的过程中实在是保留了较多的专制主义，它是个好的样板，又是个不好的样板。

3、责任内阁、议会、司法独立

如前所述，端方在考察各国政治归来所上的奏折中写道，内阁、议会、司法机构的职责和权限，“皆明载于宪法之中，彼此之间，各有其权能，各有其职守，各有其职任。不能于宪法所规定者有一毫之移动，有一步之出入”[22]。那么，这三个机构的作用和权限如何呢? 责任内阁，被端方列在首位。他说，宪法中首先规定的是君主无实际责任，由首相和大臣组成的内阁代君主负责任。首相或内阁总理大臣由皇帝任命，负责实际政务，或者说“代君主而对于人民负其责任”。端方和戴鸿慈在考察政治归来时就主张立即设责任内阁，他们说，中国行政机构的缺点，不仅是君主事必躬亲，责任太大，以致常常怨谤丛集，而且各机构权限不明，职责不明，互相掣肘。如军机处，“虽有类各国之内阁，然对于上则仅备顾

问，对于下则未受责成，考其职权，只略如各国之枢密院耳”；至于各部之尚书侍郎，“实可称一国行政长官，而各部相离，毫无联络，彼此政策平时既未尝与闻，遇事或转相矛盾。且所掌者不过簿书期会，所争者不过意见参差。其稍有实权者，或遇应办之事、应拨之款，必须相助为理，通力合筹，又因素不相谋，以致各不相顾。机关阻遏，名实俱乖”。他们建议仿效日本改官制的模式，“以军机处归并内阁，而置总理大臣一人兼充大学士，为其首长，以平章内外政事，任国政责成。置左右副大臣各一人，兼充协办大学士，为其辅佐，以协同平章政事，共任国政责成……而令各部尚书皆列于阁臣。此三大臣者，常与各部尚书入阁会议，以图政事之统一，会议既决，奏请圣裁。及其施行，仍由总理大臣、左右大臣及该部尚书副署，使职权既专而无所掣肘，责任复重而无所诿卸，如此则行政之大本立矣”[23]。总理大臣由皇帝任命，政事又要由皇帝批准，行政权基本上是掌握在皇帝手里，与日本当时的政治模式大体相同。显然，端方等在这里重视的是政治运作的效率，以及保证君位的安全，而不是削弱君权。

那么，当皇帝的命令乖谬而遭到人民的反对时，怎么办呢？端方的解释是君主仍然不可侵犯。办法是：当君主的旨意不当时，或违背宪法时，大臣不应执行，若君主强命执行，则大臣应辞职，而下一届大臣仍不执行，直到君主收回成命，则违背宪法的命令就会不行而止了。如果哪一个大臣明知君主的旨意错误而仍然执行，那么他应该受议会的弹劾。这样，“违背宪法之制令自不行而止矣，终无损于君主之所以为君主也。”[24]总之，内阁可以变易而君主不可侵犯。但是，这样做的另一后果，端方却不愿说出来，那就是内阁和议会可以借口错误而抵制君主的命令，从而可能削弱君主的权力。

如果说端方对此讲得还比较隐晦，那么《立宪纲要》中则讲得比较露骨。其中写副署之制道：“立宪国君主于国务上之行为，必有国务大臣副署乃能见诸施行……君主设有违反宪法之行为，国务大臣可以拒绝副署。是君主之行为，非国务大臣同心合意，不能施行政务。”为了避免最高统治者对于君权旁落的担心，《立宪纲要》中又说：“或谓国务大臣既负如此之责任，又有矫正君主过失之职权，则君权不几旁落乎？是又不然。盖君主原有进退国务大臣之权，且文明国于任用各种官吏，皆必遵一定之资格，循一定之考核，惟于国务大臣不然，但得君主之亲信，则朝为布衣，暮执大柄。是国务大臣之进退，全由于君主一人之选择。故其责任之重大过于普通官吏者以此，而其无碍于君主执行之大权者亦以此。”[25]

在西方理论家和思想家的笔下，议会是体现人民权利的机构。在实际政治生活中，议会一般具有立法、监督等权力。主张立宪的官员是怎样看议会的呢？端方论述设议会的必要性说：“行政之善与不善，人民之怨与不怨，未可知也。即令其（内阁）代君主而对于人民负责任矣，则人民之意向如何，不可不一视其从违，以为行政之方针。而欲观人民意向之从违，又非可执国人而人人问之也。于是不能不设议会，由人民分区选举，以为议会之议员，以议会之可决否决而觇国民意思之从违焉。”议会有何权限呢？端方认为，国会可以监督政府（内阁），“政府与国会，殆如车之两轮，彼此常相钳制者也”。[25]他又举例说：“试举议会之权能中之一端以论之，即如有所谓监财权者，乃一国中财政上岁出岁入，当有几何，政府必与议会谋之。每岁以收入之数，制定预算表，以何理由而始为此收入，必得议会赞成之后，乃于人民征收之。每岁又以支出之数，制定决算表，以何理由而既为此支出，必报告于议会，而得其承认。此各立宪国共同之制度也。”[27]端方认为重大政事要得到议会的同意，但议会并没有完全的立法权。“君主立宪国之立法权虽由君主委之于国会，然君主并非遂无此权”，而是“君主与国会共有立法权”。而当议会与内阁发生争执时，则由君主来裁决。[28]端方与前述达寿的见解不完全相同，他没有把立法权全归于君主，而是给予议会一半的立法权。总之，国会虽然有一定的立法权，但它主要是一个反映民意的机构。

《立宪纲要》中的表述也是大致如此：“国家所以有议院之故，虽学说不一，大抵用以窥舆论之向背。尝观世界各国之历史，为人上者，莫不以从谏而兴，以愎谏而亡……而未有议院之先，人但责君主以俯从舆论，而无机关以为发表舆论之地，人言庞杂，纷无秩序，虽有尧舜之圣、师旷之聪，且犹不可，况下焉者

乎？议会者，舆论所从出之机关也。其言而不经两院之议决者，虽善弗录，所以一视听，整规范也。”[29]

官方表达出来的观点，有时是矛盾的，宪政编查馆上奏谘议局章程时说：“立宪政体之要义，在予人民以与闻政事之权，而使为行政官吏之监察，故不可无议院以为人民闻政之地。东西立宪各国，虽国体不同，法制各异，而要之无不设立议院，使人民选举议员，代表舆论，是以上下之情通，而睽隔之弊少。”[30]奏折还将议院的原理比附“防民之口，甚于防川。川壅而溃，伤人必多。是故为川者决之使导，为民者宣之使言”的古训。就这段话来说，有两种意思，一是议院是通上下之情的机构，一是议院有一定的“与闻政事之权”。清政府对议会的理解，总之不出这两个方面。

对于立法与行政的关系，《立宪纲要》进一步解释说，当国务大臣“遇有过失时，则议会可以指摘而诘问之。故议会对于大臣有不信任之时，大臣请求君主以诏令解散议会，解散后三月另行召集。如开会时所举议员仍是前次解散之员，则大臣即当辞职，或议员虽非前次解散者，而仍与大臣意见不合，或持论仍与前之解散者无异，则大臣亦当辞职”[31]。这一见解与其时英、法的内阁制已相当接近。但是，多数主张立宪的官员实际上是希望行政能够控制议会。

不少人还有一些特殊的看法。当 1906 年清政府讨论新官制时，反对设责任内阁的人中有人认为，行政是与立法相对的，现在作为立法机关的议会没有召集，就马上设责任内阁，内阁没有议会的牵制，大权在握，将会危及君权。[32]这表明，部分官员担心内阁总理权力过大，希望用议会来平衡或限制。但是另一方面，又有人担心设议会以后，议会过强，行政大权将为议会操纵，这不符合他们所谓的“大权政治”，并且将危及君主的权力。他们认为“在议院政治之国，则议会操纵政府”，但是在大权政治之国，应该是“政府操纵议会”[33]。在这些人看来，由行政系统来表达君主的旨意要顺利得多，而议会则往往会与君主的旨意相冲突。司法机关与立法机关、行政机关分离，是现代国家体制的重要特征。端方认为，司法独立与责任内阁、国会是同等重要的。“司法之裁判所，据一定之法律以裁判刑事、民事之诉讼，乃以此保护人民之生命财产。而其所最重要者，则司法权独立于行政之外，不受行政官吏之干涉。”[34]在司法权独立的同时，还有司法统一的问题。在进行司法改革之前，中国的司法制度是极其复杂和紊乱的，在中央有刑部、大理寺，而内务府的慎刑司以及理藩院、步军统领等都有司法权，“处分不出于一途，其戾于公平之旨可知也”[35]。因此端方等主张司法独立于行政系统之外的同时，又主张统一司法机构，设立各级裁判所和司法行政机关，其余纷乱的裁判机关全部废止。但是，正如前述主张立宪的官员们对立法、行政的理解一样，他们主张的司法独立，不是完全意义上的独立，而主要是设立独立于行政系统之外的审判机关。

这里附带提一下，主张立宪的官员有不少强调法治。比如前面提到宪法的时候，他们大多解释为自君主、官员以至人民都要遵守。端方也比较过立宪国与专制国的不同，说是专制国任人而不任法，立宪国任法而不任人。并且认为：“夫所谓任法而不任人者，不仅君主立宪政体为然也，即民主立宪政体亦然。所重者不在君主民主之制，而在立宪与专制之别。”[36]《立宪纲要》中也认为：“立宪国必由国家先定一法律，以立臣民行为之准则。凡事一依法律为服从，国家即依法律而保护之。”文中还把法治与废除列强的领事裁判权结合起来。在实行法治之后，即使外国人在中国领土内，也没有危险，那么外国人就会信用中国的法律，“则有可以为改正条约之地，而外国领事裁判权亦可以撤销”[37]。端方在担任两江总督期间的一次讲演中也说：“今之世界，法治之国无不兴，非法治之国无不亡。本部堂游历欧美考察政治，观于其朝野上下，无不范围于法之中。虽有大力，莫或通假。其政治之机关，既极完备，其人民之公私界限，又极分明，有秩序，有规则。”[38]

三、二元君主制

当时的世界上，君主国尚占绝大多数。清廷最重视的是英、德、日三国。所以 1907 年第二次派出考察宪政大臣，就只到这三个国家。

英、德、日三个君主国，政治制度模式又

不相同。英国自 1640 年革命以后，其内部各派势力经长期斗争、妥协，逐步建立起君主只是一位特殊公民和国家的象征、但无实际统治权力的政治体制，故学界常强调其民权发达，称之为立宪君主制。如革命党人宋教仁对日本的宪政模式抨击甚多，但对同样是君主制的英国却大为称赞，甚至说英国经过 1911 年的“国会革命”（即限制上院权力的“议会法”通过），英国已与民主共和制国家无异。德国虽号称君主立宪国，但其皇权远较英国为大。俾斯麦长期任德国首相，对德国统一立功甚大，位高权重，号称铁血宰相，但德皇威廉二世即位后与其意见不合，即将其罢免，德皇之权力，由此可见一斑。故学界常称当时德国的政治体制为二元君主制。日本立宪之时，专意仿效德国，而明治宪法所规定的皇权，实较德国更为加重。

主张立宪的官员都清楚地表达了效仿日、德的愿望，而对君主完全“垂拱于上”的英国体制则有所保留。端方和戴鸿慈就说：“日本之仿效欧西，事事为我先导……中国今日欲加改革，其情势与日本当日正复相似”，所以，最值得效法的是日本。[39] “日本维新以来，事事取资于德，行之三十载，遂致勃兴。中国近多歆羡日本之强，而不知溯始穷源，正当以德为借镜。”[40]这一点，与在野的立宪派不同，立宪派虽然常举日本由弱变强的例子呼吁实行立宪，但是立宪派希望的实际是议会有完全的立法权、君主真正垂拱于上的英国模式。

民选的议员基本控制议会，在政权中据有一定的地位，或者有一半的立法权；君主的权力受到一定的限制和削弱。主张立宪的官员设计的这样一个接近德、日的二元君主制的模式，其实质是在由旧的君主专制国家体制向新的议会民主制的国家体制过渡的过程中，新、旧势力分享政权，并形成暂时的平衡。他们希望通过这样一种体制，使国家从政治危机转趋稳定和平衡，从而达到富国强兵的目的。

但是，这种二元君主制不是一个超稳定的结构，揆诸世界历史，它只是一个过渡的中间环节。在西方，议会曾是新兴的社会势力向专制王权斗争的领导核心，当双方的冲突激烈到无以缓和的程度，就会发生“议会革命”；冲突比较缓和的，新的社会势力会逐渐排除旧的王权和贵族势力，或把他们改造成新势力，成为较完全的民主政权。在中国，谘议局和地方督抚的冲突、资政院和清政府中央朝廷的冲突，也与西方颇为相似。

四、人民的民主权利

在中国传统的政治中，人民只有服从的义务，而没有什么权利可言。即便是服从，也不是服从法律，而是服从君主和官长的权威。而在当时西方先进国家，至少要在宪法条文中写上人民的民主权利。

中国现在既然立宪，这一问题自然也会提出来。不过官方人士对此问题总是羞羞答答，不像革命党人和立宪派那样说得痛痛快快。就目前笔者所看到的资料，以《立宪纲要》的阐述比较全面。文中写道：“盖宪法之精神，全在保护人民之权利。”[41]其中还有专门的《述臣民之权利义务》一节，作者认为，立宪国的臣民和专制国的臣民有什么区别呢？“一言以断之曰：立宪国之臣民，对于国家享有种种之权利，亦即负有种种之义务而已。不若未立宪之臣民仅负义务未能享有权利者也。”

那么，臣民都有什么权利呢？该书从法理上论述，认为臣民的权利有三种，一是请求国家行为之权，一是请求国家不行为之权，一是参与国家政务之权。所谓“请求国家行为之权”，就是要求国家做什么，如受理臣民的诉讼就是一端。所谓“国家不行为之权”，是说凡是法律所许可的范围内，国家不得侵犯干涉。文中列举了十一项这种权利：如居住移转权，身体自主权（非依法律不受逮捕、审问、处罚），住所安全权（未经本人许诺，不得侵入其住宅及妄行搜索），书信秘密权，所有权之不可侵权，信教自主权，意思发表之自主权（臣民有言论著作印行之自主），集会结社之自主权，请愿之自主权，等等。所谓参与国家政务之权，文中解释说：“古代政权，君主一人专之，或贵族数人执之。立宪之国，除犯剥夺公权之刑外，无论何人，皆国家之分子，无论何人皆有参政权。虽幼孩妇女不尽有之，然系特别不在普通之例。参与政务之事，约有数种，如行选举、为官吏、作公吏、服兵役等是也。”这是笔者看到的官方文献中对此问题的最大胆的议论。其中部分内容，为后来的《钦定宪法大纲》采用。

最后需要指出的是，清廷立宪的各项措施，并不是完全按照主张立宪的官员的主意办的，而往往是平衡了各方面的意见之后才实行的。

①《论法的精神》中译本上册，第156页，商务印书馆1961年出版。
②《社会契约论》中译本，第77页，商务印书馆1980年出版。
③《世界通史资料选辑·近代部分》上册，第123－125页。
④《爱国论三·民权论》，《清议报》第22册。
⑤中国近代史资料丛刊：《辛亥革命》，第四册，第28－29页，上海人民出版社1981年出版。
⑥《立宪纲要》，其扉页书“光绪丙午季秋北洋官报局印”。袁世凯复张謇函有“自明诏既颁……某曾饬学习法政之员撰《立宪纲要》一册”。故知为袁世凯主持所印，可代表袁世凯当时的主张。见张一麐：《心太平室集》卷七，第6页。另《东方杂志》第三年第10期《大事记》亦记：“直督袁世凯编成《立宪纲要》，颁发各属。”
⑦《立宪纲要·述立宪利益》。
⑧《时务汇录》，丁未时务杂录。转引自孔祥吉：《张之洞与清末立宪别论》，载《历史研究》1993年第1期。
⑨折载《端忠敏公奏稿》卷六，民国年间印行，有台湾文海出版社影印本。
⑩端方：《请平满汉畛域密折》，载丛刊本《辛亥革命》第四册，第39－47页。
⑪魏元旷《坚冰志》卷一。
⑫《辛亥革命》第四册，第28－29页。
⑬《清末筹备立宪档案史料》上册，第258页，中华书局1979年出版。
⑭梁启超：《立宪法议》，载《饮冰室文集》之五，第1页。
⑮《宋教仁集》上册，第153页；下册，第460页。
⑯《立宪纲要·述宪法界说》。
⑰梁启超：《新中国未来记》，载《饮冰室专集》八十九，第7页；《论立法权》，载《饮冰室文集》之九，第106页。
⑱1907年9月9日，清廷命外务部右侍郎汪大燮为出使英国考察宪政大臣，学部右侍郎达寿为出使日本考察宪政大臣，邮传部右侍郎于式枚为出使德国考察宪政大臣。
⑲达寿奏折载《清末筹备立宪档案史料》上册，第25－41页。
⑳《立宪纲要·述宪法种类》。
㉑中国第一历史档案馆藏：《宪政编查馆全宗》，7号。
㉒《请定国是以安大计折》。
㉓《请改定全国官制以为立宪预备折》，载《清末筹备立宪档案史料》上册；又载《端忠敏公奏稿》卷六。
㉔端方：《欧美政治要义》第六章，第44－46页，光绪三十三年印行。
㉕《立宪纲要·述国务大臣之责任》。
㉖《欧美政治要义》第七章，第70页。
㉗《请定国是以安大计折》。
㉘《欧美政治要义》第七章，第70页。
㉙《立宪纲要·述养成议员资格》。
㉚《清末筹备立宪档案史料》下册，第668页。
㉛《立宪纲要·述国务大臣之责任》。
㉜参见赵炳麟奏折，《清末筹备立宪档案史料》124页。
㉝中国第一历史档案馆藏：《宪政编查馆全宗》，7号。
㉞《请定国是以安大计折》。
㉟《欧美政治要义》第十一章，第103－104页。
㊱《请定国是以安大计折》。
㊲《立宪纲要·述臣民权利义务》。
㊳《法政讲习所演说》（稿），中国第一历史档案馆藏《端方档》，函字76号。
㊴《请改定官制以为立宪预备折》。
㊵《到德考察情形折》，见《端忠敏公奏稿》卷六，第18页。
㊶《立宪纲要·述立宪预备》。

（作者迟云飞：首都师范大学历史系教授；邮编100037）

CONTENTS

1 Some Perspectives on the Research in Qing History for the 21st Century

POLITICS AND LAW

7 Zheng Yonghua The Psychological Evolution of Secret Societies during the Years Leading to the 1911 Revolution

14 Chi Yunfei The Concept of Constitutional Government by Officials Advocating Establishment of a Constitution at the End of the Qing Dynasty

23 Zhao Xiaohua The Problem of Long – pending Legal Cases in the Late Qing

SOCIETY AND ECONOMY

32 Zhang Xiaoye The Problem of Anti – smuggling in the Qing Salt Administration

42 Tong Yonggong A Brief Commentary on Activities Related to the Shengjing Ginseng Monopoly

50 Xu Hao The Management of Extensive Agriculture in North China during the Qing Dynasty

LEARNING AND CULTURE

61 Tian Hanyun Preliminary Discussion of Zhuang Cunyu' s *Correct Version of the Spring and Autumn Annals* (Chunqiu zhengci)

69 Shen Yan The Cultural Essence and Cultural Characteristics of Late Qing Collected Essays on Statecraft

RESEARCH ON POPULATION

75 Wang Weiping Foundling Homes in Jiangnan in the Qing Dynasty

86 Han Guanghui The Establishment of the Banner Garrison at the Yuanmingyuan and the Development and Special Features of its Population

RESEARCH NOTES

91 Lü Xiaoxian Three Problems Regarding Qing Official Residences Paper (Di Bao)

97 Xi Yuan Narrative of Wang Cong' er Rebellion

BOOK REVIEWS AND TRENDS

105 Reviews on *China and the World in the* 18*th century*.

110 Zhu Hu Ghosts of Great Times —— a Review of P. Kuhn' s *Soul – stealers*

113 Ho Ping – ti In Defense of Sinicization: A Rebuttal of Evelyn Rawski' s Re – envisioning the Qing (Part One)

121 Liu Zhonghua A General Report on the Conference on the *Comprehensive Mirror for Aid in Government*, *Qing Edition* (Qing Tonjian)

124 Xu Danliang A General Report on the Second Conference on Manchu Studies